



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Hradci Králové rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Jana Rutsche a soudců Mgr. Heleny Konečné a JUDr. Pavla Kumprechta ve věci žalobkyně: **N. T. T. T.**, zast. Mgr. Janem Lipavským, advokátem se sídlem Hradec Králové, Velké náměstí 135, proti žalovanému: **Státní úřad inspekce práce**, se sídlem Opava, Horní náměstí 103/2, v řízení o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 17. 10. 2012, čj. 3084/1.30/12/14.3, t a k t o :

- I. **Rozhodnutí žalovaného ze dne 17. 10. 2012, čj. 3084/1.30/12/14.3, se z r u š u j e a věc se mu v r a c í k dalšímu řízení.**
- II. **Žalovaný je p o v i n e n zaplatit žalobci náklady řízení ve výši 12.922,- k rukám jejího zástupce Mgr. Jana Lipavského, a to do osmi dnů od právní moci tohoto rozsudku.**

O d ů v o d n ě n í :

Napadeným rozhodnutím žalovaný zamítl odvolání žalobkyně do rozhodnutí Oblastního inspektorátu práce pro Královéhradecký kraj a Pardubický kraj (dále také jen "oblastní inspektorát") ze dne 16. 7. 2012, čj. 6529/8.30/12/14.3, kterým jí byla uložena pokuta ve výši 4.000,- Kč, a toto rozhodnutí potvrdil.

V jeho odůvodnění uvedl, že dne 10. 4. 2012 provedl oblastní inspektorát kontrolu dle ustanovení § 5 odst. 1 písm. a) v rozsahu § 3 zákona č. 251/2005 Sb., o inspekci práce, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon č. 251/2005 Sb.“), a

dle ustanovení § 125 v rozsahu ustanovení § 126 odst. 1 zákona č. 435/2004 Sb. o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon č. 435/2004 Sb.“). Kontrola byla provedena v provozovně podnikající fyzické osoby D. T. V. (dále jen „kontrolovaný subjekt“) v Hronově, nám. Čs. armády 110. V době kontroly byly při výkonu práce spočívající v obsluze zákazníků zjištěny dvě fyzické osoby, a to žalobkyně, která sdělila, že v provozovně pomáhá jako prodavačka bez uzavřené smlouvy, protože kontrolovaný subjekt musel odjet, a paní V. T., která inspektorům sdělila, že pracuje jako prodavačka při nepravdivé výpomoci bez uzavřené písemné smlouvy. Kontrolovaný subjekt byl kontrolory telefonicky kontaktován a sdělil, že zatím nemá se svými zaměstnanci uzavřené žádné smlouvy. Dne 19. 4. 2012 doručil kontrolovaný subjekt oblastnímu inspektorátu podání, v němž uvedl, že v době kontroly byl předvolán k převzetí povolení k pobytu na odbor azylové a migrační politiky v Hradci Králové a aby nemusel uzavřít prodejnu, požádal svoje dvě známé, aby ho tento den v obchodě zastoupily. Uvedl, že se jednalo o jednorázovou výpomoc, že se v žádném případě nejedná o trvalý pracovní poměr.

Následně dne 14. 6. 2012 oblastní inspektorát vydal příkaz čj. 6529/8.30/12/14.3, jímž žalobkyni uložil pokutu ve výši 4.000,- Kč za spáchání přestupku dle ustanovení § 139 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti. Proti příkazu podala žalobkyně odpor a oblastnímu inspektorátu doručila dohodu o provedení práce ze dne 7. 4. 2012 uzavřenou s kontrolovaným subjektem, ukončení dohody o provedení práce dohodou, docházkový list, mzdový list, výkaz odpracovaných hodin a výplatní lístek. Ve správním řízení proto oblastní inspektorát pokračoval a dne 13. 7. 2012 proběhlo ústní jednání. Při něm bylo provedeno dokazování listinnými důkazy, vypovídal kontrolovaný subjekt a vyslechnuta byla žalobkyně i svědkyně V. T.. Následně dne 16. 7. 2012 vydal oblastní inspektorát rozhodnutí, čj. 6529/8.30/12/14.3, kterým byla žalobkyně shledána vinnou z přestupku na úseku zaměstnanosti dle ustanovení § 139 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti, kterého se měla dopustit tím, že vykonávala nelegální práci ve smyslu ustanovení § 5 písm. e) bod 1 téhož zákona, když dne 10. 4. 2012 při kontrole v provozovně kontrolovaného subjektu v Hronově, Čs. armády 110, vykonávala pracovní činnost mimo pracovněprávní vztah spočívající v činnosti prodavačky textilu a obsluhy zákazníků pro kontrolovanou osobu, tedy porušila ustanovení § 3 zákoníku práce vztahující se k závislé práci, která může být vykonávána výlučně v pracovněprávním vztahu. Za uvedený přestupek byla žalobkyni uložena pokuta dle ustanovení § 139 odst. 3 písm. c) zákona o zaměstnanosti ve výši 4.000,- Kč.

V reakci na odvolací námitky žalovaný s odkazem na ustanovení § 68 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), nesouhlasil s názorem žalobkyně, že je rozhodnutí oblastního inspektorátu nepřezkoumatelné, ani že v něm absenteje, resp. že je nesprávné, hodnocení podkladů.

K námitce žalobkyně, že neovládá český jazyk, žalovaný uvedl, že oblastní inspektorát vycházel ze stavu zjištěného při kontrole a ze sdělení žalobkyně v den

kontroly. Dle § 31 odst. 8 zákona č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „živnostenský zákon“), je kontrolovaný subjekt povinen zajistit, aby v provozovně byla v provozní době přítomna osoba splňující podmínku znalosti českého nebo slovenského jazyka. Z podání kontrolovaného subjektu ze dne 18. 4. 2012 vyplývá, že se obvykle vyskytoval v provozovně sám. Tvzení žalobkyně je tak i v rozporu s uvedeným ustanovením živnostenského zákona. Její tvrzení o tom, že ani ona nerozumí české řeči a při kontrole nerozuměla, co jí bylo inspektorem sděleno, označil žalovaný za nevěrohodné, protože na otázky inspektora odpovídala smysluplně a nenamítala, že nerozumí.

K závěru o výkonu nelegální práce žalovaný uvedl, že pomine-li současně znění § 2 odst. 1 zákona č. 262/2006 Sb., zákoníku práce, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákoník práce“), není soustavnost znakem závislé práce, soustavnost trvání výkonu práce nelze posuzovat jen dle počtu dní, ale je třeba brát v úvahu dobu, po kterou byla činnost vykonávána. Při kontrole bylo přitom zjištěno, že obě fyzické osoby, tj. i žalobkyně, vykonávaly činnost prodavaček nikoliv jen nahodile v daný okamžik, ale ve větším rozsahu, což bylo ve správním řízení prokázáno. Kontrolovaný subjekt sám předloženými docházkami těchto osob doložil, že práce byla vykonávána opakovaně. Žalobkyně se tak dopustila přestupku dle ustanovení § 139 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti tím, že vykonávala nelegální práci, jak jí definuje ustanovení § 5 písm. e) bod 1 téhož zákona. Tou se dle posledně zmíněného ustanovení rozumí výkon závislé práce fyzickou osobou mimo pracovněprávní vztah. Ohledně definice „závislé práce“ odkazuje zákon o zaměstnanosti na ustanovení § 2 zákoníku práce (na znění před tzv. velkou novelou, která byla provedena zákonem č. 365/2011 Sb. s účinností od 1. 1. 2012 a kterou došlo i ke změně definičních znaků závislé práce). Znaky závislé práce tak jsou od 1. 1. 2012 uvedeny toliko v ustanovení § 2 odst. 1 zákoníku práce. Těmito znaky, které musí být splněny kumulativně, jsou: práce vykonávána ve vztahu nadřízenosti zaměstnavatele a podřízenosti zaměstnance, práce jménem zaměstnavatele, práce dle pokynů zaměstnavatele a osobní výkon práce zaměstnancem. Žalovaný zdůraznil, že naplněním těchto definičních znaků se zabýval a dospěl k závěru, že k naplnění formální stránky přestupku, tj. k výkonu nelegální práce, v daném případě došlo.

Dle žalovaného byly při vedeném správním řízení respektovány zásady správního řízení, tedy i zásada materiální pravdy ve smyslu ustanovení § 3 správního řádu. Oblastní inspektorát opatřil důkazy a provedl dokazování za účelem zjištění stavu věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, a to v potřebném rozsahu. Po posouzení jednotlivých důkazů a vyjádření pak byl učiněn závěr, že dne 10. 4. 2012 nebyla mezi kontrolovaným subjektem a žalobkyní uzavřena žádná dohoda o provedení práce a žalobkyně se tak dopustila přestupku dle ustanovení § 139 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti.

Závěrem žalovaný uvedl, že v daném případě bylo přihlédnuto k závažnosti přestupku, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán, přičemž žalobkyni byla pokuta uložena ve výši na samé spodní hranici zákonného rozpětí.

Včas podanou žalobou se žalobkyně domáhala přezkoumání zákonnosti shora uvedeného rozhodnutí, navrhla jeho zrušení, jakož i zrušení jemu předcházejícího rozhodnutí orgánu prvního stupně, a vrácení věci žalovanému k dalšímu řízení.

Žalobkyně v první řadě namítla, že rozhodnutí orgánu prvního stupně je nepřezkoumatelné a vycházející z neopodstatněných předpokladů, neboť vychází pouze z protokolu o výsledku kontroly ze dne 17. 4. 2012, z dohod o provedení práce a z protokolů o výsledku svědků, které popisuje pouze co do obsahu, nikoliv však co do důvodů jejich užití při stanovení konkrétních skutečností rozhodných pro celkové posouzení jednání žalobkyně. Žalobkyně namítá, že v odůvodnění tohoto rozhodnutí absentuje jakákoli úvaha o tom, jakým způsobem byly hodnoceny podklady, a to jak jednotlivě, tak ve vzájemných souvislostech. Žalovaný v odůvodnění napadeného rozhodnutí k této námitce pouze odkázal na protokol o výsledku kontroly, ze kterého citoval sdělení žalobkyně a V. T., a pak pouze doplnil, že žalobkyně nevyužila svého práva podat námitky proti protokolu o kontrole. Dle žalobkyně však nevyužití práva podat proti protokolu o kontrole námitky nezbavuje správní orgán povinnosti rozhodnutí řádně odůvodnit a uvést, jak byly hodnoceny podklady rozhodnutí a ze kterých podkladů vyplynuly konkrétní skutečnosti, na základě kterých je rozhodnutí vydáváno. Absence náležitostí odůvodnění rozhodnutí činí rozhodnutí jako takové nepřezkoumatelným a v tomto rozsahu nelze dle názoru žalobkyně ani činnost správního orgánu prvního stupně nahrazovat případným doplněním odůvodnění správním orgánem stupně druhého, neboť by jí tak byla nezákonně odebrána jedna instance.

Žalobkyně dále namítla, že rozhodnutí obou správních orgánů jsou nepřezkoumatelná i proto, že neobsahují výčet provedených důkazů a jejich hodnocení, na základě kterých by bylo možné dojít k závěru, že dohody o provedení práce byly zpracovány dodatečně, se zpětně uvedeným datem. Jak vyplývá z protokolu ze dne 13. 7. 2012, žalobkyně jasně uvedla, že s kontrolovaným subjektem uzavřela dohodu o provedení práce dne 7. 4. 2012, tedy ještě před provedením kontroly. Opačný závěr, tedy že by pracovní smlouva uzavřena nebyla, žalobkyně, ani žádná ze zúčastněných osob nikdy neuvedly, rozhodně pak ne procesně použitelným způsobem. Kontrolovaný subjekt navíc nebyl v době provádění kontroly v provozovně přítomen. Při návratu zpět do provozovny zastihl inspektory již po vykonané kontrole na parkovišti u provozovny. Ti mu předložili k podpisu protokol o výsledku kontroly, který podepsal ve snaze vyvarovat se případných problémů, i když textu neporozuměl, protože neovládá český jazyk. Z tohoto důvodu nemohl kontrolovaný subjekt správnímu orgánu ani sdělit žádné skutečnosti o případném neuzavření dohod o provedení práce, neboť český jazyk neovládá. Zastává-li tak

správní orgán opačný názor, tedy že česky umí, je na něm, aby takovou skutečnost prokázal.

K samotnému podpisu protokolu žalobkyně namítá, že se jím stvrzuje pouze převzetí protokolu, nikoliv však jeho správnost. K výsledku přezkoumání tohoto protokolu navíc žalobkyně již dříve namítala, že přezkumný orgán pouze referoval skutečnosti zjištěné při provedení kontroly, žádným způsobem však neuvedl, na základě jakých skutečností a úvah došel k jednoznačnému závěru, že námitce uvedené v žádosti žalobkyně o přezkoumání protokolu nevyhověl. Správní orgán se s výše uvedenými skutečnostmi nijak nevypořádal a neuvedl, na základě jakých konkrétních skutečností došel k závěru, že dohody o provedení práce byly uzavřeny dodatečně se zpětně uvedenými daty. O těchto skutečnostech žalobkyně a ani nikdo další ze zúčastněných osob nevypověděl a tyto skutečnosti neplynou ani z jiných důkazů. K tomu žalobkyně poukázala na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 4. 2012, čj. 4 Ads 177/2011-120, ve kterém se Nejvyšší správní soud vyjádřil k použitelnosti podání vysvětlení, a dále rozsudek ze dne 22. 1. 2009, čj. 1 As 96/2008-115. Na základě nich žalobkyně dovodila, že záznam o kontrole, jakož i protokol o výsledku kontroly nejsou dostatečnými důkazy a nejsou dostatečné a průkazné, aby pouze na jejich základě mohl být učiněn závěr, že došlo k výkonu nelegální práce, pokud tyto skutečnosti při těchto úkonech nejsou podloženy dalším dokazováním v rámci správního řízení. Dle žalobkyně správní orgán ani neuvedl, z jakých důkazů (výpovědi svědků, kontrolní protokol, ...) má za prokázané, že doklady předložené žalobkyní jsou účelové a antedatované. Nijak ani nezohlednil poskytnuté záznamové archy, na kterých je průběžně zaznamenávána pravidelná docházka žalobkyně i V. T. do zaměstnání a na základě kterých byly zpracovány „sjetiny“ z účetního programu – mzdové podklady, ze kterých vyplývá, že uvedené osoby byly s kontrolovaným subjektem v pracovním vztahu tak, jak zákon vyžaduje. Tento podklad je psán vlastnoručně kontrolovaným subjektem a je z něho zřejmé, že je psán postupně. Žalobkyně má s ohledem na uvedené zato, že absence a nesprávnost hodnocení uvedených podkladů pro rozhodnutí je velmi podstatným nedostatkem odůvodnění rozhodnutí. Bylo tak porušeno její právo na spravedlivý proces garantované každému čl. 36 Listiny základních práv a svobod.

Pokud by i přes výše uvedené považoval krajský soud podklady dodané správním orgánům žalobkyní a kontrolovaným subjektem za nevěrohodné, žalobkyně rovněž namítá, že v jejím případě by byla prokázána pouze ojedinělá přítomnost na pracovišti kontrolovaného subjektu. Takováto ojedinělá přítomnost pak nezakládá výkon nelegální práce. Uvedené plyne z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 4. 2012, čj. 4 Ads 177/2011-120, podle kterého se za nelegální práci ve smyslu § 5 písm. e) bodu 2 zákona o zaměstnanosti, považuje pouze taková práce, kterou cizinec, jenž nedisponuje příslušným povolením, vykonává soustavně, podle pokynů a za mzdu, plat nebo odměnu. Shodný závěr vyplývá i z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 9. 2011, čj. 4 Ads 75/2011-73, podle kterého tzv. záskok neboli jednorázovou přítomnost v prodejně nelze považovat za správní delikt podle § 140 odst. 1 písm. d) zákona o zaměstnanosti. Dle žalobkyně proto nelze mít

v žádném případě zato, že by jeden den její případné pracovní výpomoci v prodejně kontrolovaného subjektu mohl znamenat výkon nelegální práce. Dle názoru žalobkyně je rozhodnutí správního orgánu i vnitřně rozporné, neboť považuje svědecké výpovědi a předložené doklady za nevěrohodné, na straně druhé z těchto podkladů vychází při hodnocení a prokázání četnosti osob na pracovišti.

K průběhu kontroly žalobkyně dále namítá, že inspektoři při provádění kontroly jednali v rozporu s ustanovením § 8 písm. c) a písm. i) zákona č. 251/2005 Sb., když porušili povinnost chránit práva a právem chráněné zájmy kontrolované osoby a seznámit kontrolovanou osobu s obsahem protokolu tím, že kontrola byla prováděna v nepřítomnosti tlumočníka. Žalobkyně je občanem Vietnamské socialistické republiky a neovládá český jazyk natolik, aby byla schopna plně porozumět postupu správního orgánu včetně jeho právních následků. O možnosti žádat o tlumočníka poučena nebyla. Zároveň je třeba upozornit i na skutečnost, že s ohledem na neznalost vietnamského jazyka nemohly osoby provádějící kontrolu vědět, zda žalobkyně přítomnost tlumočníka vyžadovala či nikoliv. Stejná argumentace platí i pro jednání s kontrolovaným subjektem. Z jeho dalšího postupu, tj. ze skutečnosti, že se k jednání u správního orgánu dostavil s tlumočníkem, je přitom zřejmé, že český jazyk neovládá.

Žalobkyně namítla i to, že nebyla v rozporu se zákonem o přestupcích poučena ani o možnosti odmítnout sdělovat informace pro případ, že by si přivodila nebezpečí stíhání pro přestupek, což lze chápat jako hrubé porušení práva na obhajobu, potažmo práva na spravedlivý proces. Dle čl. 37 odst. 1 Listiny základních práv a svobod má každý právo odepřít výpověď, jestliže by jí způsobil nebezpečí trestního stíhání sobě nebo osobě blízké. V daném případě je Listina právním předpisem vyšší právní síly a je nadřazena zákonu o zaměstnanosti, zákonu o inspekci práce i zákonu přestupkovému.

Žalobkyně poukázala i na všeobecné zásady správního řízení, dle kterých musí správní orgán právnické či fyzické osobě spáchání správního deliktu či přestupku prokázat. Z definice výkonu nelegální práce jednoznačně vyplývá, že správní orgán je povinen prokázat skutečnost, že závislá práce je vykonávána mimo pracovněprávní vztah. Nelze tedy přistoupit na závěry učiněné správním orgánem, dle kterých je rozhodujícím kritériem pro hodnocení, zda jde či nejde o nelegální práci, pouze splnění povinnosti dle ustanovení § 136 zákona o zaměstnanosti, tedy nepřítomnost dokladů prokazujících existenci pracovněprávního vztahu na místě, kde fyzická osoba vykonává práci. Žalobkyně především poukazuje na zásadu materiální pravdy obsaženou v ustanovení § 3 správního řádu, která se přímo vztahuje k určení rozsahu, v jakém správní orgán zjišťuje skutečnosti nutné pro provedení úkonu v určité věci. Zásada materiální pravdy nezbavuje správní orgán povinnosti opatřovat si z úřední povinnosti podklady pro rozhodnutí, zjišťovat všechny okolnosti důležité pro ochranu veřejného zájmu a v řízení, v němž má být z moci úřední uložena povinnost, zjistit i bez návrhu všechny rozhodné okolnosti svědčící ve prospěch i v neprospěch toho, komu má být povinnost uložena (§ 50 odst. 2 a 3 správního řádu).

Postup, kdy nedoložení příslušných dokladů přímo na místě je považováno bez dalšího za výkon nelegální práce, znamená opuštění zásady materiální pravdy, která musí být pro jakékoliv trestání (správní i trestní) stěžejní. Tento postup zcela pomíjí hlavní zásady správního trestání a tyto zásady nahrazuje v podstatě presumpcí zavinění, presumpcí spáchání přestupku, jelikož přistupuje pouze k formálnímu posuzování naplnění skutkové podstaty přestupku.

V písemném vyjádření k žalobě žalovaný odkázal na odůvodnění napadeného rozhodnutí a navrhl zamítnutí žaloby. Vyslovil nesouhlas s názorem žalobkyně, že jsou rozhodnutí obou stupňů nepřezkoumatelná. Dle jeho názoru orgán prvního stupně ve svém rozhodnutí vyložil, ze kterých podkladů (důkazů) vycházel, rozvedl zjištění učiněná v den kontroly a vyložil, které právní předpisy při posouzení věci aplikoval. Odmítl tvrzení žalobkyně, že orgány inspekce jsou povinny prokazovat, že kontrolovaný subjekt nebo žalobkyně ovládají český jazyk. Její tvrzení označil navíc za nevěrohodné, protože při kontrole odpovídala na otázky smysluplně a nenamítala, že nerozumí. Rovněž si dle žalovaného těžko lze představit obsluhu a pokladní v prodejně, která se nedorozumí se zákazníky. K důkazním prostředkům zdůraznil, že protokol o výsledku kontroly zachycuje skutkový stav a je v něm zaznamenáno vyjádření přítomných fyzických osob vykonávajících práci, přičemž podkladem pro jeho sepsání bylo mimo jiné i sdělení těchto osob (o čemž byl sepsán záznam) při kontrole jejich totožnosti. Protokol o výsledku kontroly byl pak užit ve správním řízení jako jeden z důkazních prostředků. Podotkl, že povinností inspektora je dle § 8 písm. g) zákona č. 251/2005 Sb., zjistit při kontrole skutečný stav a doložit kontrolní zjištění. Dle ustanovení § 136 zákona o zaměstnanosti je právnická nebo fyzická osoba povinna mít v místě pracoviště kopie dokladů prokazujících existenci pracovněprávního vztahu. Tuto povinnost kontrolovaný subjekt nesplnil, proto byly přítomné fyzické osoby (tj. i žalobkyně) vyzvány k prokázání pracovněprávního vztahu. Nejednalo se tak o podání vysvětlení.

Žalovaný setrval na názoru, že mezi kontrolovaným subjektem a žalobkyní nebyla dne 10. 4. 2012 uzavřena žádná dohoda o provedení práce. Pokud by byla uzavřena dohoda dne 7. 4. 2012, jistě by si při kontrole žalobkyně na takovou skutečnost vzpomněla a inspektorům by ji sdělila. Naopak uvedla, že žádnou smlouvu ani dohodu uzavřenou nemá. Žalovaný proto považuje její vyjádření dne 13. 7. 2012 o tom, že dohoda dne 10. 4. 2012 existovala, za účelovou a vedenou snahou vyhnout se postihu. Rozsudky Nejvyššího správního soudu, na které žalobkyně poukázala, jsou dle názoru žalovaného na danou věc nepřiléhavé.

Při jednání soudu konaném dne 21. ledna 2014 setrvaly obě strany sporu na svých argumentech a procesních návrzích.

Krajský soud přezkoumal napadené rozhodnutí v mezích žalobních bodů v řízení podle části třetí hlavy druhé dílu prvního zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního (dále jen „s. ř. s.“), a žalobu shledal důvodnou.

Z předloženého správního spisu vyplynulo, že dne 10. 4. 2012 provedl oblastní inspektorát kontrolu v provozovně kontrolovaného subjektu D. T. V. v X. Předmětem kontroly bylo dodržování povinnosti vykonávat závislou práci v pracovněprávním vztahu a kontrola, zda není umožňován nebo uskutečňován výkon nelegální práce. Průběh kontroly a její výsledek byl zaznamenán do protokolu o výsledku kontroly ze dne 17. 4. 2012, čj. 3572/8.71/12/15.2. V době kontroly zastihli kontrolori v provozovně jako obsluhu dvě fyzické osoby (žalobkyni a V. T.), kontrolovaný subjekt přítomen nebyl. Protokol o výsledku kontroly obsahuje přílohy, z nichž dvě (příloha č. 2 a 3) jsou nazvány „záznam o skutečnostech zjištěných při kontrole totožnosti fyzických osob podle § 132 odst. 1 a 2 zákona ... o zaměstnanosti“. V příloze č. 2 je zaznamenáno poskytnutí informace V.T., která kromě údajů o totožnosti sdělila, že nemá uzavřenou žádnou smlouvu ani dohodu, že chodí jen vypomáhat nepravdělně, že dostává 40,- Kč na hodinu bez výplatní pásky a že pracuje jako prodavačka. Tento záznam podepsala. V příloze č. 3 je zaznamenáno poskytnutí informace žalobkyní, která rovněž kromě údajů o své totožnosti sdělila, že pomáhá v obchodě jen dnes, že nemá uzavřenou žádnou smlouvu ani dohodu, že pracuje jako prodavačka a pokladní a že zaskakuje za pana D., který musel odjet. Záznam také podepsala.

V podání ze dne 18. 4. 2012 zaslaném oblastnímu inspektorátu a nazvaném „podání vysvětlení“ kontrolovaný subjekt uvedl, že v době kontroly byl předvolán k převzetí povolení k pobytu na odbor azylové a migrační politiky v Hradci Králové (fotokopii předvolání přiložil) a že požádal svoje dvě známé, aby ho tento den v obchodě zastoupily. Zdůraznil, že se jednalo o jednorázovou výpomoc, že se v žádném případě nejednalo o trvalý pracovní poměr. Následně dne 14. 6. 2012 vydal oblastní inspektorát příkaz čj. 6529/8.30/12/14.3, jímž žalobkyni uložil pokutu ve výši 4.000,- Kč za spáchání přestupku dle ustanovení § 139 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti. Proti příkazu podala žalobkyně odpor a oblastnímu inspektorátu předložila dohodu o provedení práce uzavřenou s kontrolovaným subjektem dne 7. 4. 2012, ukončení dohody o provedení práce dohodou ze dne 21. 6. 2012, docházkový list za 4-6/2012, mzdový list za období roku 2012 a výplatní lístek za IV-V/2012.

Oblastní inspektorát nařídil na den 13. 7. 2012 ústní jednání. Při něm kontrolovaný subjekt mimo jiné uvedl, že žalobkyně a V.T. u něj pracovaly na základě dohody o provedení práce, které byly uzavřeny ještě před započítáním výkonu jejich práce a před datem kontroly. Uvedl, že v době jejího provedení nebyl v provozovně přítomen a při návratu zastihl kontrolory na parkovišti u provozovny. Tam podepsal nějaký dokument, který mu předložili, že však jednání s kontrolory nerozuměl, protože tam nebyl žádný tlumočník. Oblastní inspektorát provedl při tomto jednání dokazování listinnými důkazy a vyslechl žalobkyni a jako svědkyni V. T.. Obě shodně vypověděly, že s kontrolovaným subjektem měly písemně uzavřenou dohodu o provedení práce, kterou podepsaly ještě před

předmětnou kontrolou, že dostávaly peněžní odměnu podle počtu odpracovaných hodin, které si kontrolovaný subjekt evidoval.

Dne 16. 7. 2012 vydal oblastní inspektorát rozhodnutí, čj. 6529/8.30/12/14.3, kterým shledal žalobkyni vinnou z přestupku na úseku zaměstnanosti dle ustanovení § 139 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti, kterého se měla dopustit tím, že vykonávala nelegální práci ve smyslu ustanovení § 5 písm. e) bod 1 téhož zákona, když dne 10. 4. 2012 při kontrole v provozovně podnikatele D. T. V. v X, vykonávala pracovní činnost mimo pracovněprávní vztah spočívající v činnosti prodavačky textilu a obsluhy zákazníků pro kontrolovanou osobu, tedy porušila ustanovení § 3 zákoníku práce vztahující se k závislé práci, která může být vykonávána výlučně v pracovněprávním vztahu. Za uvedený přestupek byla žalobkyni uložena pokuta dle ustanovení § 139 odst. 3 písm. c) zákona o zaměstnanosti ve výši 4.000,- Kč.

Proti tomuto rozhodnutí podala žalobkyně odvolání, které žalovaný zamítl a rozhodnutí orgánu prvního stupně potvrdil žalobou napadeným rozhodnutím.

Podle § 139 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti se přestupku dopustí fyzická osoba, která vykonává nelegální práci. Podle § 5 písm. e) bodu 1 se nelegální práci rozumí výkon závislé práce fyzickou osobou mimo pracovněprávní vztah. Podle § 139 odst. 3 písm. c) téhož zákona lze za uvedený přestupek uložit pokutu do 100 tis. Kč.

Dle ustanovení § 3 zákona zákoníku práce může být závislá práce vykonávána výlučně v základním pracovněprávním vztahu, není-li upravena zvláštními právními předpisy. Za základní pracovněprávní vztahy se přitom považují pracovní poměr a právní vztahy založené dohodami o pracích konaných mimo pracovní poměr, tj. dohoda o provedení práce a dohoda o pracovní činnosti.

Z ustanovení § 3 správního řádu vyplývá, že správní orgán je povinen postupovat tak, aby byl zjištěn stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, a to v rozsahu, který je nezbytný pro soulad jeho úkonu s požadavky uvedenými v § 2 (tj. zejména s požadavkem zákonnosti a souladu s veřejným zájmem). Z ustanovení § 50 odst. 3 a 4 téhož zákona vyplývá povinnost správního orgánu zjistit všechny okolnosti důležité pro ochranu veřejného zájmu a v řízení, v němž má být z moci úřední uložena povinnost, správní orgán je povinen i bez návrhu zjistit všechny rozhodné okolnosti svědčící ve prospěch i v neprospěch toho, komu má být povinnost uložena. Pokud nejde o zákonem stanovený závazný podklad, hodnotí správní orgán podklady, zejména důkazy, podle své úvahy, přitom pečlivě přihlíží ke všemu, co vyšlo v řízení najevo.

Krajský soud musel přisvědčit žalobní námitce nepřezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí, neboť neobsahuje přezkoumatelné hodnocení všech provedených důkazů. Žalovaný a před ním i orgán prvního stupně sice podrobně a na

několika místech svých rozhodnutí i opakovaně, popsali jednotlivé důkazy, které v průběhu správního řízení shromáždili, jejich řádné hodnocení však neprovedli. Jejich závěr, že dne 10. 4. 2012 žalobkyně vykonávala nelegální práci, postrádá vypořádání se se všemi důkazy a dostatečné a přesvědčivé odůvodnění. Nutno připomenout, že žalobkyni byla uložena pokuta pouze za jednání, kterého se měla dopustit výkonem nelegální práce dne 10. 4. 2012, kdy byla provedena kontrola. V době kontroly (dle protokolu byla zahájena ve 13:20 hod.) byly v provozovně zastiženy jako prodávající dvě osoby, z nichž jednou byla žalobkyně, která sdělila, že pomáhá v obchodě jen tento den a že zaskakuje za kontrolovaný subjekt, který musel odjet. Druhá osoba sdělila, že chodí vypomáhat nepravdělně jako prodáváčka a že dostává 40,- Kč na hodinu bez výplatní pásky. Kontrolovaný subjekt nejdříve ve svém podání vysvětlení ze dne 18. 4. 2012 rovněž uvedl, že v době kontroly byl převzít povolení k pobytu na odboru azylové a migrační politiky v Hradci Králové (současně přitom předložil fotokopii předvolání k převzetí biometrického průkazu na tomto odboru na den 10. 4. 2012 ve 12:00 hod.) a že požádal svoje dvě známé, aby ho tento den v obchodě zastoupily. Následně při jednání před správním orgánem konaném dne 13. 7. 2012 všichni zúčastnění svá předchozí tvrzení změnili a předložili dokumenty, které měly naopak dokumentovat uzavření dohod o provedení práce s oběma zmíněnými osobami. Správní orgány tyto předložené dokumenty označily za dodatečně zpracované a výpovědi při jednání dne 13. 7. 2012 za účelové. K tomu odkazovaly na zjištění učiněná při kontrole, tj. na protokol o výsledku kontroly a jeho přílohy, tj. záznamy o skutečnostech zjištěných při kontrole totožnosti fyzických osob. Uvedené listiny lze bezpochyby považovat za listinné důkazy, které mají být při dokazování použity a hodnoceny. Nelze však přehlédnout, že jedna z osob zastižených při kontrole právě do zmíněného záznamu uvedla, že pouze zaskakuje za kontrolovaný subjekt, který musel odjet, což následně i dokladoval předvoláním na odbor azylové a migrační politiky v Hradci Králové dne 10. 4. 2012. Tuto skutečnost však správní orgány nehodnotily, ani se jí vůbec nezabývaly, přestože právě 10. 4. 2012 mělo dojít k předmětnému přestupku.

Rovněž i závěr o tom, že dohody o provedení práce a další předložené dokumenty (docházkové a mzdové listy a výplatní lístky) byly zpracovány dodatečně se zpětným datem, není řádně odůvodněn, a to zejména vzhledem k výpovědím žalobkyně a V. T.. Jestliže obě při kontrole sdělily do záznamu sepsaného inspektory, že nemají uzavřenou žádnou smlouvu s kontrolovaným subjektem, a následně při jednání dne 13. 7. 2012 u orgánu prvního stupně uvedly zcela něco jiného, pak jde o protichůdné projevy. Správní orgány se však nepokusily tento rozpor nijak odstranit či vyjasnit, dokonce ani při samotném jednání uskutečněném dne 13. 7. 2012 jim nepředestřely jejich předchozí sdělení a nebyla jim položena otázka směřující k objasnění toho, proč nyní vypovídají odlišně. Správní orgány se tak pouze přiklonily k jedné z verzí (že smlouvy uzavřeny nebyly), aniž by však svůj závěr opřely o dostatečně a objektivně provedené dokazování, resp. řádné vyhodnocení rozporů a zdůvodnění, proč je právě tato verze pravdivá. Pouhé konstatování, že výpovědi uvedených osob dne 13. 7. 2012 byly účelové s cílem napravit zjištěný závadný stav, postačit nemůže. Hodnocení důkazů není možné

ztotožňovat s rekapitulací obsahu listinných důkazů a svědeckých výpovědí. Při hodnocení důkazů je třeba zabývat se mimo jiné hlediskem jejich závažnosti pro posuzovanou věc a není možné opomenout kategorii jejich věrohodnosti, resp. pravdivosti, která by měla vyplynout z posouzení všech dalších souvislostí. Žádné úvahy v tomto směru však žalobou napadené rozhodnutí neobsahuje.

Namítal-li žalovaný ve vyjádření k žalobě, že to byla žalobkyně, kdo neobjasňuje rozpor mezi sdělením zaznamenaným v protokolu o výsledku kontroly a vyjádřeními při ústním jednání dne 13. 7. 2012, lze s tím sice souhlasit, ale zároveň je nutno připomenout, že především správní orgány mají povinnost ve smyslu ustanovení § 3 správního řádu zjistit stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, a to v rozsahu, který je nezbytný pro jeho rozhodování. Tedy, jak poukazovala i žalobkyně, správní orgány musí dbát na dodržení zásady materiální pravdy, z níž mimo jiné vyplývá, že spáchání přestupku musí přestupci prokázat. Je tak povinností správního orgánu zjistit všechny rozhodné okolnosti důležité pro vydání rozhodnutí. Při zjišťování skutkového stavu jako základu pro uložení sankce za přestupek žalobkyně však správní orgány, jak vyplývá ze shora uvedeného, uvedený požadavek nedodržely.

Nutno tedy konstatovat, že protokol o výsledku kontroly dne 10. 4. 2012 a jeho přílohy v podobě záznamů nemohou být za popsání situace dostatečným podkladem k tomu, aby pouze na základě nich mohl být učiněn jednoznačný závěr o tom, že žalobkyně vykonávala nelegální práci ve smyslu ustanovení § 5 písm. e) bod 1 zákona o zaměstnanosti, a byla jí uložena pokuta. Dle názoru krajského soudu nelze z provedeného dokazování přesvědčivě a dostatečným způsobem usoudit na takový skutkový stav, s nímž by byly závěry správních orgánů jak skutkové, tak i právní, v souladu.

Krajský soud má navíc i zato, že správní orgány se nedostatečně zabývaly i materiálním znakem předmětného správního deliktu. Žalobkyně tuto námitku vznesla sice až při jednání před soudem, avšak z konstantní judikatury Nejvyššího správního soudu vyplývá, že materiální stránku deliktů je nutno zkoumat vždy ve všech řízeních, ve kterých je rozhodováno o odpovědnosti za veřejnoprávní delikt a o sankci za něj. Kategorie správních deliktů a přestupků je totiž kategorií trestního práva v širším slova smyslu, proto se i pro ně uplatní povinnost správního orgánu zkoumat nejen naplnění jejich formálních znaků, ale také, zda jednání vykazuje daný stupeň společenské škodlivosti, tj. materiální stránku. Smyslem právní úpravy dopadající na posuzovaný případ je vyloučení výkonu nelegální práce, tj. výkonu závislé práce bez pracovněprávního vztahu nebo jiné smlouvy. Nutno podotknout, že pokud jde o den 10. 4. 2012, nebylo možno z dosud správními orgány provedeného dokazování jednoznačně uzavřít, zda tento den šlo o nahodilý záskok (zejména u žalobkyně), či již o soustavnou práci pro kontrolovaný subjekt.

Naproti tomu se krajský soud neztotožnil s námitkami žalobkyně, že jí měl být od počátku řízení ustanoven tlumočník, a pokud nebyl, že tím bylo porušeno její

právo na tlumočníka, přičemž jinak by měly správní orgány prokazovat, že český jazyk ovládá. Ze správního spisu vyplývá, že žalobkyně o přítomnost tlumočníka nepožádala, se správními orgány při kontrole komunikovala v češtině a pak dne 13. 7. 2012 se s tlumočníkem sama dostavila k nařízenému ústnímu jednání. Pokud tedy účastník řízení neprohlásí, že neovládá jazyk, jímž se jednání vede, a tato skutečnost nevyplývá ani z obsahu správního spisu, a to v tomto případě skutečně z ničeho nevyplývalo, není tím porušeno jeho právo na přítomnost tlumočníka ve smyslu čl. 37 odst. 4 Listiny základních práv a svobod.

Dlužno dodat, že pokud žalobkyně vytýká rozhodnutím správních orgánů vnitřní rozpornost, protože na straně jedné svědecké výpovědi a předložené doklady pokládají za nevěrohodné a na straně druhé z těchto podkladů vycházejí při prokázání četnosti výkonu práce, nelze přehlédnout, že i její argumentace je nekonzistentní. Sama totiž tvrdí, že platí to, co je uvedeno v předložených dokumentech (uzavřené dohodě o provedení práce, docházkových, mzdových a výplatních listech), avšak současně, pokud by to nebylo shledáno věrohodným, že tedy šlo o její ojedinělou přítomnost na pracovišti u kontrolovaného subjektu. Je však třeba nutno znovu zopakovat, že je na správním orgánu, aby vedl řízení a provedl důkazy tak, aby bylo možno dospět k jednoznačnému a přesvědčivému závěru o skutkovém ději.

K výhradě žalovaného, že o věci mělo být rozhodováno samosoudcem, neboť jde o přestupek, krajský soud uvádí následující. Je sice pravdou, že v této věci by mělo být ve smyslu ustanovení § 31 s. ř. s. rozhodováno samosoudcem, avšak krajský soud při vědomí toho, že ve věcně souvisejícím případě vedeném pod sp. zn. 30 Ad 11/2012 (týkajícím se právě předmětné kontroly v provozovně kontrolovaného subjektu a jemu uložené sankce) byl příslušným rozhodovat senát, ponechal i tuto věc pro rozhodování senátu, jehož členem je navíc i soudce, který by jinak ve věci rozhodoval dle rozvrhu práce Krajského soudu v Hradci Králové jako samosoudce. Nejvyšší správní soud totiž již v obdobných případech vyslovil názor, že pokud místo samosoudce rozhodoval senát, jde sice o nesprávné obsazení soudu, ale není to vadou takové intenzity, která by byla důvodem pro zrušení takového rozhodnutí soudu. V takovém případě totiž není žalobce nikterak krácen na svých subjektivních právech veřejnoprávního charakteru. Pouze opačný postup by nebyl přípustný, tj. namísto senátu nemůže rozhodovat samosoudce, neboť rozhodování samosoudcem představuje snížení standardu ochrany subjektivních práv účastníků řízení (viz např. rozsudek Nejvyššího správního soudu čj. 3 Azs 5/2003-32, dostupný na www.nssoud.cz).

S ohledem na shora uvedené krajský soud napadené rozhodnutí žalovaného zrušil pro vady řízení a věc mu vrátil k dalšímu řízení (§ 78 odst. 1 a 4 s. ř. s.).

Žalobkyně byla ve věci úspěšná, má proto nárok na náhradu nákladů řízení (§ 60 odst. 1 s. ř. s.). Krajský soud jí proto přiznal jejich náhradu spočívající v náhradě zaplaceného soudního poplatku ve výši 3.000,- Kč, náhradě nákladů právní služby

poskytnuté advokátem za celkem 3 úkony právní služby, z toho za dva úkony po 2.100,- Kč (§ 11 odst. 1 písm. a/ a d/ vyhl. č. 177/1996 Sb. ve spojení s jejím § 7 a § 9, ve znění platném do 31. 12. 2012, tj. převzetí a příprava zastoupení a písemné podání žaloby) a jeden úkon právní pomoci ve výši 3.100,- Kč (§ 11 odst. 1 písm. g/ vyhl. č. 177/1996 Sb., ve spojení s jejím § 7 a § 9, ve znění platném a účinném od 1. 1. 2013, tj. účast při jednání soudu), a dále náhradu hotových výdajů za 3 úkony právní služby celkem 900,- Kč (§ 13 odst. 3 cit. vyhl.). Navýšení odměny zástupce žalobkyně jako plátce DPH činí 1.722,- Kč (§ 14 advokátního tarifu). Krajský soud uložil takto vyčíslené náklady zaplatit do rukou zástupce žalobkyně, neboť jde o advokáta.

P o u č e n í :

Toto rozhodnutí nabývá právní moci dnem doručení účastníkům (§ 54 odst. 5 s. ř. s.).

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává u Nejvyššího správního soudu, který o ní také rozhoduje. Kasační stížnost lze podat pouze z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 s. ř. s. a kromě obecných náležitostí podání musí obsahovat označení rozhodnutí, proti němuž směřuje, v jakém rozsahu a z jakých důvodů jej stěžovatel napadá, a údaj o tom, kdy mu bylo rozhodnutí doručeno.

V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.

Soudní poplatek za kasační stížnost vybírá Nejvyšší správní soud. Variabilní symbol pro zaplacení soudního poplatku na účet Nejvyššího správního soudu lze získat na jeho internetových stránkách: www.nssoud.cz.

V Hradci Králové dne 28. ledna 2014

JUDr. Jan Rutsch, v. r.
předseda senátu